



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 16561.000080/2007-62  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1301-002.418 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 15 de maio de 2017  
**Matéria** IRPJ - Solidariedade Tributária  
**Recorrente** PARMALAT BRASIL S/A INDÚSTRIA DE ALIMENTOS  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2002, 2003

**NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.**

Por não se amoldarem a nenhuma das hipóteses de nulidade previstas no art. 59, do Decreto nº 70.235/72, a alegada falta de indicação do pressuposto fático para aplicação da norma jurídica contida no art. 124, I do CTN, e do interesse da recorrente nos fatos geradores, não acarreta a nulidade dos autos de infração, mas apenas o afastamento da sujeição passiva da recorrente, se for o caso, quando da análise do mérito.

**RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 124, I DO CTN. INTERESSE COMUM.**

Demonstrado nos autos a existência de grupo de fato, com confusão patrimonial, de localização física e de gestão, decorrentes de reestruturação societária implementada com o objetivo de concentrar débitos fiscais em empresas menos favorecidas a saldá-los, restou caracterizado o interesse comum das empresas do grupo, dentre elas a recorrente, motivo pelo qual conclui-se pela procedência da atribuição da responsabilidade solidária, nos termos do art. 124, I, do CTN

**RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL**

Os créditos tributários objeto do presente processo não estão acobertados por decisão judicial proferida em processo de recuperação judicial porque não têm como origem a sucessão de obrigações da vendedora, nos termos do art. 60, caput e parágrafo único, da Lei nº 11.101/05.

**MULTAS DE OFÍCIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA**

Nos termos do art. 128 do CTN, o responsável solidário responde pela totalidade do crédito tributário, o qual inclui os tributos, os juros de mora e as multas de ofício aplicadas.

**JUROS SELIC. PROCEDÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 4**

A incidência de juros moratórios à taxa Selic encontra-se pacificada no âmbito deste Colegiado, tendo sido, inclusive, objeto da Súmula nº 4, de observância obrigatória pelos membros do CARF, por força do art. 72 do Anexo II da Portaria MF nº 343/2015.

**JUROS DE MORA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.**

A obrigação tributária principal compreende tributo e as multas objeto do presente lançamento de ofício. Sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multas, incidem juros de mora, devidos à taxa SELIC

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso da responsável Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos, vencidos os Conselheiros Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro e Amélia Wakako Morishita Yamamoto, que davam provimento parcial para afastar a incidência de juros sobre multa. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza.

(Assinado Digitalmente)

Waldir Veiga Rocha - Presidente

(Assinado Digitalmente)

Milene de Araújo Macedo - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Flávio Franco Corrêa, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Milene de Araújo Macedo, Roberto Silva Junior e Waldir Veiga Rocha.

**Relatório**

Trata-se o presente de julgamento de recurso voluntário interposto pela responsável solidária Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos – CNPJ: 89.940.878/0001-10, em que requer, dentre outros, sua exclusão do pólo passivo do lançamento. Cabe esclarecer que o sujeito passivo Carital Brasil Ltda – CNPJ: 44.764.595/0001-27 não apresentou impugnação nem interpôs recurso voluntário.

Foram lavrados contra a Carital Brasil Ltda – CNPJ: 44.764.595/0001-27, autos de infração de IRPJ - Imposto de Renda Pessoa Jurídica (R\$ 157.239.739,35), CSLL - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (R\$ 51.727.982,40), COFINS - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (R\$ 13.923.846,50) e PIS - Programa de Integração Social (R\$ 7.658.115,57), com aplicação de multa de ofício agravada de cento e doze e meio por cento, multas isoladas de IRPJ (R\$ 11.512.708,86) e CSLL (R\$ 1.382.245,06) e juros de mora. Foram apuradas as seguintes infrações relativas aos anos-calendário de 2002 e 2003: (i) glosas de despesas operacionais e não-

operacionais e (ii) omissão de receitas caracterizada pelo lançamento de obrigações incomprovadas - passivo fictício.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado pelo órgão julgador *a quo*, complementando-o ao final:

"Em ação fiscal realizada na empresa em epígrafe foram apuradas, conforme relatado no "Termo de Verificação Fiscal" (fls.335 a 341), as seguintes infrações:

#### DESPESAS NÃO COMPROVADAS

- A fiscalização declara que a Contribuinte, *"não apresentou documentos que comprovassem a necessidade e a efetividade, das despesas operacionais, bem como das despesas não-operacionais, debitadas ao resultado dos exercícios fiscalizados e informados nas DIPJ, bem como não decompôs as contas do razão integrantes das mesmas, o que ensejou a glosa total das respectivas despesas, conforme demonstrado abaixo"*:

	<b>R\$ - AC/2002</b>	<b>R\$ - AC/2003</b>
<b>Despesas Operacionais</b>	<b>716.839.559,65</b>	<b>301.806.242,89</b>
<b>Despesas Não Operac.</b>	<b>52.608.912,30</b>	<b>4.816.831,32</b>
<b>Total Glosado</b>	<b>769.448.471,95</b>	<b>306.623.074,21</b>

#### MÚTUOS NÃO COMPROVADOS - OMISSÃO DE RECEITA

- A fiscalização informou que *"a caracterização do mútuo não é necessariamente a entrega da coisa mutuada, fisicamente considerada, mas a entrega do domínio sobre essa coisa. E é essa entrega de domínio que não se verifica no presente caso. Afinal, em nenhum momento fica comprovada a entrega do valor financeiro a qualquer das partes envolvidas ou que alguém depositou valor em algum lugar a mando de outrem ou mesmo que alguém pagou coisa a mando de outrem"*.

*"Resta, portanto, incomprovada a assunção da obrigação registrada no passivo da empresa, posto que em nenhum momento foram disponibilizados os instrumentos contratuais e tão pouco a comprovação de que recursos que teriam sido mutuados tenham estado à disposição do contribuinte". "Fica, assim, caracterizada a infração prevista no artigo 281 do Regulamento de Imposto de Renda/99"*.

O detalhamento, dos mútuos não comprovados, está na fl. 339 e totalizam os valores de R\$ 262.108.826,23 para o ano-calendário de 2002 e R\$ 202.019.390,72 para o ano-calendário de 2003.

2. Em decorrência do mencionado, o total das despesas não comprovadas de R\$ 1.076.071.546,16 e dos mútuos, também, não comprovados de R\$ 464.128.216,95 foram tributados de ofício. Foram lavrados os seguintes autos de infração, em 27/07/2007, com os enquadramentos legais descritos nos mesmos (fls. 349 a 389):

<b>TRIBUTOS LANÇADOS</b>	<b>R\$</b>
<b>IRPJ</b>	<b>436.555.601,69</b>
<b>Multa Exigida Isoladamente - IRPJ</b>	<b>11.512.708,86</b>
<b>CSLL</b>	<b>143.326.786,82</b>
<b>Multa Exigida Isoladamente - CSLL</b>	<b>1.382.245,06</b>
<b>PIS</b>	<b>21.097.683,40</b>

<b>COFINS</b>	<b>38.359.424,40</b>
<b>TOTAL</b>	<b>652.234.450,23</b>

2.1. Os valores incluem multa de ofício, multa por não recolhimento de estimativas (exigida isoladamente) e juros de mora, estes calculados até 29/06/2007.

3. A fiscalização entendeu configurada solidariedade passiva de Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos CNPJ n.º. 89.940.878/0001-10, pois apurou administração interdependente das "Empresas Parmalat", caracterizando interesse comum.

4. Foi solicitado e obtido parecer da PFN (Anexo, III, fls. 500 a 506 e 509 a 516) sobre o assunto, sendo que a mesma entendeu pela aplicabilidade da responsabilização solidária e concluiu pelo dever do fisco lançar as obrigações tributárias contra a Carital e contra a Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos, com base no artigo 124, I, do CTN.

5. Em 27/7/2007, foi dada ciência da autuação à autuada "Carital Brasil Ltda., CNPJ n.º. 44.764.595/0001-27" e em 30/07/2007 à responsável solidária "Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos, CNPJ n.º. 89.940.878/0001-10".

6. Não foi apresentada impugnação em nome da autuada "Carital Brasil Ltda.,".

7. Em 29/08/2007 a autuação foi impugnada apenas pela responsabilizada solidariamente, "Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos". Foi apresentando resumidamente o seguinte:

7.1 alega que é pessoa jurídica distinta da autuada, não tendo acesso a informações e documentos para defender-se do mérito da acusação, o que invalida sua condição de responsável solidária;

7.2 alega que a ligação entre a Impugnante e a Carital deixou de existir em 1999, quando a Carital, então denominada Parmalat Participações Ltda., teve seu controle cedido para terceiros, deixando de integrar ao mesmo grupo societário da Impugnante;

7.3 informa que na época em que havia alguma ligação com a Carital, a relação era baseada no controle minoritário da Impugnante pela Carital na ordem de 10% das ações. Além disso, alega que as atividades eram totalmente distintas;

7.4. alega que a solidariedade poderia parecer menos absurda se a fiscalização tivesse demonstrado algum tipo de benefício auferido pela Impugnante em decorrência das operações realizadas Carital;

7.5 diz que o auto de infração é nulo, pois, atendendo ao princípio da legalidade estrita e tipicidade cerrada a fiscalização afirma o cometimento da infração pela Carital, porém, não aponta o fundamento material do vínculo que justificaria a sujeição passiva da Impugnante;

7.6 alega que glosa de despesa, não é situação que constitui o fato gerador da obrigação tributária principal. Diz que neste caso o fato gerador é a aquisição de acréscimo patrimonial. Pergunta como pode se defender, demonstrando que não tinha interesse comum em algo que sequer conhece? Alega que o mesmo se aplica à pretensa omissão de receita;

7.7 diz que, *"em vista do exposto, o cerceamento de defesa é inarredável. Há uma completa ausência da indicação do fato fenomênico que potencialmente poderia ser*

*utilizado como pressuposto fático para aplicação da norma jurídica contida no artigo 124, I do CTN";*

7.8 informa que está em recuperação judicial deferida em 04/07/2005, e desde 26/5/2006 sob controle de Lácteos do Brasil S.A.;

7.9 informa que tem decisão transitada em julgado que impossibilita atribuição de responsabilidade solidária sobre obrigações da Carital;

7.10. alega que os artigos 60 e 141 da Lei 11.101/05 afastam a sucessão tributária da recuperanda;

7.11 informa que, em 21/11/2006, o juízo da recuperação declarou que a Lácteos do Brasil S/A não se constitui como sucessora de qualquer obrigação de quaisquer outras empresas. Que em decorrência da postulação, em sede de embargos de declaração, foi substituído o nome da "Lácteos do Brasil S/A" por "Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos";

7.12 pede a exclusão da relação tributária por ilegitimidade passiva, reconhecida judicialmente;

7.13 diz que está previsto no artigo 124, I do CTN, que para haver a solidariedade é necessário haver "interesse comum" que configure um vínculo direto com o fato gerador. Alega *"para que prevalecessem as pretensões da autoridade fiscal, haveria de ter restado comprovado, de maneira irretorquível e irrefutável, o vínculo direto entre esta última e os fatos geradores imputados à primeira, consubstanciando na figura do interesse comum";*

7.14. alega que os documentos apresentados pelo Sr. Francisco Mungiolli à fiscalização nada provam para a imputação, pela fiscalização, da responsabilidade solidária da Impugnante;

7.15. alega que o Parecer da PGFN não daria respaldo à responsabilização, havendo vício na aplicação do artigo 124. Que o escopo do parecer se aplicaria ao caso específico das remessas de recursos ao estrangeiro, logo, não se aplicaria aos fatos levantados no presente processo;

7.16. alega que tem direito à ampla defesa com apreciação de suas alegações, conforme Lei 9.784/99 e decisões do CC. Declara *"ser totalmente descabido qualquer argumento no sentido de que a análise da responsabilidade tributária atribuída a terceiros seria de competência da Procuradoria da Fazenda Nacional e, por conseguinte, do Poder Judiciário, razão pela qual as razões de defesa da Impugnante não poderiam ser analisadas por esta C. Turma de Julgamento";*

7.17 alega que *"ad argumentandum"*, não cabe aplicar multas em eventual responsabilização solidária, conforme art 5º XLV da CF, doutrina e decisões do CC acostadas, sobre pessoalidade penal, culpabilidade, limites de responsabilidade sucessória;

8. É o relatório. Passo ao voto."

Em julgamento realizado em 22 de agosto de 2008, a 4ª Turma da DRJ/SPOI prolatou o acórdão nº 16-18.195, que considerou a impugnação da responsável solidária improcedente e foi assim ementado:

**"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-Calendário: 2002, 2003

PRECLUSÃO. Intimada, a autuada não contestou o lançamento, tendo prosseguido o julgamento, em decorrência da impugnação apresentada pela empresa responsabilizada solidariamente.

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO. INOCORRÊNCIA. Não se aplica a nulidade do auto de infração quando presentes todos os requisitos formais previstos na legislação. Havendo no lançamento informações e justificativas que permitem ao contribuinte oferecer impugnação fundamentada e completa, não se caracteriza situação de cerceamento ao direito de defesa.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. Sendo comprovado o interesse comum nos negócios da autuada e sendo comprovada a reorganização societária com a finalidade de isolar contingências nestas empresas, desonerando a "Parmalat", é aplicável o previsto no art. 124, I do CTN. O interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, previsto no art. deve ser interpretado como sendo nas operações da empresa ligada onde foi gerado o fato gerador.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. É do Poder Judiciário a prerrogativa de determinar as obrigações a serem cumpridas pela contribuinte em processo de recuperação judicial, quando da possível execução da dívida. No julgamento administrativo o foco é a regular constituição do crédito tributário e a responsabilidade solidária. A responsabilização solidária no caso de recuperação judicial é aspecto inerente à execução do débito.

MULTA DE OFÍCIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. A multa lançada neste caso não se compara com a situação de sucessão. Na solidariedade as empresas são co-responsáveis pelas infrações cometidas, incluindo as penalidades.

Lançamento Procedente

Devidamente cientificada em 22/02/2009 (fls. 678), a responsável solidária apresentou, tempestivamente, em 24/03/2009 (fls. 682), o recurso voluntário de fls. 682 a 725 alegando, em apertada síntese, os itens abaixo relacionados, os quais serão melhores descritos por ocasião do voto:

(i) Tece considerações sobre sua evolução como sociedade empresária e afirma não possuir qualquer vínculo societário com a Carital à época dos fatos relacionados nos autos de infração (anos-calendário de 2002 e 2003);

(ii) Preliminarmente, requer o cancelamento das autuações, pela clara configuração do cerceamento à ampla defesa, tendo em vista a completa ausência da indicação do fato que potencialmente poderia ser utilizado como pressuposto fático pra aplicação da norma jurídica contida no art. 124, I do CTN. O mínimo dever da fiscalização é indicar qual seria o interesse da recorrente nos alegados fatos geradores das suspostas obrigações tributárias consignadas no lançamento, e a razão para este interesse ser comum ao da Carital. Sem tal comprovação, não se pode sequer cogitar a aplicação do art. 124, I do CTN;

(ii) Alega que diante do disposto nos arts. 60 e 141 da Lei nº 11.101/05, bem como por força de válida decisão judicial, já transitada em julgado, a recorrente não pode ser considerada responsável, a qualquer título, por qualquer obrigação tributária atribuída a empresas terceiras, incluindo a Carital, em vista de estar a recorrente em processo de recuperação judicial;

(iii) Defende a inaplicabilidade do dispositivo legal (art. 124, I, do CTN) utilizado para imputar à recorrente a responsabilidade solidária por débitos da Carital, isto porque a fiscalização deveria ter comprovado, de maneira irrefutável e irretorquível, o vínculo direto entre a recorrente e os fatos geradores imputados à Carital, consubstanciado na figura do “interesse comum”;

(iv) Aponta a vagueza da expressão “interesse comum” e os riscos de sua demasiada aplicação, a qual coloca em situação de igualdade no pólo passivo da obrigação tributária, quaisquer pessoas que tenham interesse na situação de fato, subvertendo, por completo, os mais basilares princípios do Direito Tributário;

(v) Sustenta a inaplicabilidade do art. 124, I, do CTN ao caso concreto porque em nenhum momento a recorrente participou dos fatos descritos nos autos de infração, nem tampouco auferiu benefício econômico que ensejou a lavratura dos autos de infração. Aduz que todas as operações e todo o benefício econômico delas decorrente, se alguma houve, atinem unicamente à Carital;

(vi) Ainda que se entendam procedentes as pretensões da fiscalização no sentido de trazer a recorrente à condição de responsável solidária, alega que jamais poderia também responder pelas multas aplicadas à Carital, em respeito ao princípio da pessoalidade da pena;

(vii) Refuta a fixação dos juros moratórios com base na taxa Selic, em vista da violação aos princípios da estrita legalidade, da indelegabilidade de competência e da segurança jurídica, além da disposição contida no art. 161, § 1º do CTN;

(viii) Questiona a legalidade da incidência de juros Selic sobre a parcela da multa, conforme identificado na cobrança anexa à decisão de primeira instância, em flagrante descumprimento às determinações do art. 61 da Lei nº 9.430/96.

O processo foi trazido a julgamento, em 03/03/2016, tendo esta Turma proferido a Resolução nº 1301-000.313, por meio da qual foi convertido em diligência, para que fossem aportados ao processo os Anexos correspondentes ao procedimento fiscal levado a efeito, especialmente os de nº I e III, mencionados tanto pela fiscalização no Termo de Verificação e Constatação como pela decisão de primeira instância. Em 03/08/2016 foram anexados ao processo dos Anexos I (fls. 852 a 1.069), II (fls. 1.070 a 1.310) e III (fls. 1.311 a 1.418).

É o relatório.

## Voto

Conselheira Milene de Araújo Macedo, Relatora

O recurso é tempestivo e dele conheço.

## PRELIMINARES

A recorrente requer, preliminarmente, o cancelamento das autuações pela clara configuração do cerceamento à ampla defesa, tendo em vista que a fiscalização deixou de apontar o fundamento material do vínculo direto que justificaria a sujeição passiva da recorrente. Entende que a fiscalização deveria ter demonstrado e cabalmente comprovado a percepção de algum tipo de

benefício financeiro em virtude de operações realizadas com/pela Carital. Aduz que o exercício à ampla defesa pressupõe o amplo conhecimento das circunstâncias que justificam a acusação e que no caso há uma completa ausência da indicação do fato que potencialmente poderia ser utilizado como pressuposto fático para aplicação da norma jurídica contida no art. 124, I do CTN. O mínimo dever da fiscalização teria sido indicar qual seria o interesse da recorrente nos alegados fatos geradores das supostas obrigações tributárias consignadas no lançamento, e a razão para este interesse ser comum ao da Carital. Sem tal comprovação, não se pode sequer cogitar a aplicação do art. 124, I do CTN.

Da análise dos autos de infração e seus anexos, verifica-se que deles constam todos os requisitos obrigatórios, relacionados no art. 10, do Decreto nº 70.235/72:

*Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:*

*I - a qualificação do autuado;*

*II - o local, a data e a hora da lavratura;*

*III - a descrição do fato;*

*IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;*

*V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;*

*VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.*

As hipóteses de nulidade no processo administrativo fiscal são as estabelecidas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72:

*Art. 59. São nulos:*

*I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*

*II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*

Dessa forma, por não se amoldarem a nenhuma das hipóteses de nulidade acima transcritas, a alegada falta da indicação do fato que potencialmente poderia ser utilizado como pressuposto fático para aplicação da norma jurídica contida no art. 124, I do CTN, bem assim, do interesse da recorrente nos fatos geradores das obrigações tributárias apuradas pela fiscalização, não acarreta a nulidade dos autos de infração, mas apenas o afastamento da sujeição passiva da recorrente, se for o caso, quando da análise do mérito da autuação.

Ademais, de acordo como o recurso voluntário apresentado, verifica-se que a recorrente produziu defesa em que revela ter pleno conhecimentos dos fatos que motivaram a atribuição de responsabilidade solidária. O recurso apresentado pela recorrente enfrentou, detalhadamente, os fatos apontados pela fiscalização, não cabendo, portanto, o alegação de cerceamento de defesa.

**DO MÉRITO**

A recorrente foi responsabilizada pelas infrações apuradas na pessoa jurídica Carital Brasil Ltda - CNPJ: 44.764.595/0001-27, com fundamento no art. 124, I do CTN:

*Art. 124. São solidariamente obrigadas:*

*I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;*

Para comprovar a caracterização do interesse comum, a confusão patrimonial, bem assim, a existência de um grupo de fato, a fiscalização utilizou-se de diversos elementos de prova entregues pelo Sr. Francisco Munglioli, diretor da Carital Brasil Ltda, os quais foram assim descritos no Termo de Verificação Fiscal e Constatação, anexo aos autos de infração:

“No dia 22 de março de 2007, às 10h30, compareceu a esta Divisão de Fiscalização, o Sr. FRANCISCO ESTEVÃO RINCON MUNGIOLI, RG 10.152.401-8/SSP-SP e CPF 011.808.958-78, brasileiro, maior, economista, casado, diretor da empresa CARITAL BRASIL LTDA., ocasião em que formalizou a entrega dos documentos a seguir discriminados e que, no entender do portador dos referidos documentos, constituem prova da responsabilidade solidária de PARMALAT BRASIL S/A INDÚSTRIA DE ALIMENTOS, CNPJ 89.940.878/0001-10 e de sua controladora indireta, PPL PARTICIPAÇÕES LTDA. (ex-PARMALAT PARTICIPAÇÕES DO BRASIL), CNPJ 03.300.070/0001-53, em relação às dívidas hoje existentes em nome da citada CARITAL (ex-PARMALAT PARTICIPAÇÕES LTDA.), CNPJ 44.764.595/0001-27, e de sua controlada, ZIRCÔNIA PARTICIPAÇÕES LTDA., CNPJ 49.647.647/0001-07, ambas sediadas na Rua Gomes de Carvalho 1655, 3º andar, conjuntos 31 e 32, CEP 04547-006, Vila Olímpia, nesta Capital, telefones 3845-6699 e 3045-9906:

a) ata da assembléia geral extraordinária da Lacesa S/A Indústria de Alimentos, cuja denominação atual é Parmatat Brasil S/A Indústria de Alimentos, permanecendo com o mesmo CNPJ; o documento demonstra que os bens da atual Zircônia Participações (ex-Parmalat Indústria e Comércio de Laticínios Ltda.) foram transferidos, em 21/11/1997, para a Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos;

b) laudo de avaliação do acervo líquido de Parmalat Indústria e Comércio de Laticínios Ltda, elaborado com data-base de 30/09/1997 por Coopers & Lybrand, dado em aumento de capital de Lacesa S/A Indústria de Alimentos, conforme relatado no item "a" supra;

c) organograma demonstrando a evolução societária do Grupo Parmalat sucessivamente em dezembro de 1998, novembro 1999, dezembro de 2001 e 2003, a partir portanto da conferência de bens formalizada em 21/11/1997, conforme itens "a" e "b" acima;

d) correspondência assinada em 23/09/2003 pelo Gerente Executivo Jurídico da Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos, Paulo Carvalho Engler Pinto Júnior, que na época acumulava o cargo de Diretor de Relações com Investidores da mesma empresa, em que afirma que a reorganização indicada nos itens acima não passou de uma "simulação societária" onde o objetivo seria desonerar a "Parmalat" das nefastas conseqüências judiciais e financeiras, isolando as contingências em empresas como a Zircônia ;

e) documento alusivo ao Processo nº 94.001.105173-7, da 42ª Vara Cível da Comarca do Rio de Janeiro, em que a Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos foi responsabilizada, na qualidade de garantidora do pagamento de uma dívida da empresa Spam Representações Ltda., empresa controlada por Carital Brasil Ltda.; em dezembro de

2001. O juiz da 42ª Vara determinou o arresto de 10,82% das ações da Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos em favor do pagamento dos valores devidos por Spam Representações Ltda, a Eloar Oliveira Costa; isto resultou em um acordo, afinal pago, ao menos parcialmente, por Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos;

f) atas de assembléias e de reuniões de diretoria de Wishaw Trading S/A, sociedade anônima financeira de investimento (SAFI), demonstrando que os diretores da referida empresa se revezavam como administradores de Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos, Parmalat Participações do Brasil Ltda., Carital Brasil Ltda. e Zircônia Participações Ltda.; demonstra também que a atual PPL Participações Ltda. (ex-Parmalat Participações do Brasil Ltda.) é ou era acionista da citada Wishaw;

g) o parecer sobre as demonstrações financeiras de Wishaw Trading relativas ao exercício encerrado em 31/12/2001 afirma, na nota explicativa 5, que "el saldo del rubro Colocaciones financieras incluye el valor de Floating Rate Notes emitidas por una empresa perteneciente al Grupo Parmalat mas los intereses devengados correspondientes, por um valor aproximado de US\$290.000.000,00", que inclui o principal de US\$220.000.000,00 e respectivos encargos, em operação contratada em 21 de agosto de 1998. A conversão dos citados US\$220 milhões para reais pela Ptax de venda em 31/12/1999 totaliza R\$393.580.000,00, exatamente o valor do saldo credor inicial contabilizado na conta 2.02.02.01.01.003-Chase Manhattan, nas folhas 101 do livro Razão 2000 da Cantai Brasil Ltda.

h) laudo elaborado por Bendoraytes Aisenman & Cia, com data-base em 30/09/1999, de avaliação justificando a versão de parte do patrimônio líquido de Parmalat Participações Ltda. (atual Cantai Brasil Ltda.) para Yopar Participações Ltda., atual PPL Participações Ltda.(ex-Parmalat Participações do Brasil Ltda.);

i) "contrato de cesión de marcas", assinado em 1º/10/2001, por uma única e mesma pessoa, o Sr.Carlos de Souza Monteiro, simultaneamente como representante da Zircônia Participações Ltda. e Wishaw Trading. Cumpre observar que, na mesma data, o referido Carlos de Souza Monteiro ocupava cargos na administração de Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos, Parmalat Participações do Brasil Ltda., Wishaw Trading S/A, Carital Brasil Ltda, e Zircônia Participações Ltda., entre outras;

j) notícia no site de Felsberg Associados, escritório de advocacia encarregado de defender os interesses da Parmalat no Brasil (incluindo aí Carital e suas controladas), em que reconhece que "a dívida do grupo é de US\$1,6 bilhão (US\$2,4 bilhões, se incluída a Carital); o mesmo escritório cuida do processo de recuperação judicial da PPL Participações Ltda. e da Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos;

k) cópia inicial da ação trabalhista, Processo 03950.2006.08.802.008, da 88ª Vara de Trabalho de São Paulo Capital, movida por Francisco Estevão Rincon Mungiolli, com a finalidade de caracterizar a responsabilidade trabalhista de Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos, inclusive no que diz respeito à total subordinação administrativa e dependência financeira; uma vez que Carital e Zircônia são empresas de participações, que não geram receitas próprias, subsistindo de 1997 até dezembro de 2003 exclusivamente com recursos que lhe eram remetidos pela Parmalat no Brasil ou pela Wishaw, a partir de comando da Parmalat."

Com fundamento nos fatos acima relatados, a fiscalização concluiu pela caracterização da responsabilidade solidária da Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos pelas dívidas tributárias da Carital Brasil Ltda e efetuou consulta à Procuradoria da Fazenda Nacional - PFN (fls. 1.391 a 1.399), com o objetivo de obter parecer sobre a procedência jurídica da aplicação do art. 124, I, do CTN, tendo em vista ser ela a única empresa do grupo que ainda parecia dispor de

alguma liquidez para saldar débitos tributários. Na consulta efetuada, também anexa aos autos de infração, a fiscalização relata à PFN os motivos pelos quais estariam evidenciados o interesse comum a que estariam subordinadas as empresas Parmalat Brasil S/A Indústria e de Alimentos, PPL Participações Ltda, Parmalat Administração e Participações do Brasil Ltda, Carital Brasil Ltda e Zircônia Participações Ltda. do Grupo Parmalat. A seguir transcrevo os principais trechos da mencionada consulta:

" 17) Em 29/10/1999, Bendoraytes, Aizenman & Cia.-Auditores Independentes emitem "laudo de avaliação do patrimônio líquido contábil da Parmalat Participações Ltda. com base na posição em 30 de setembro de 1999" (fls.152), com o propósito de "valorizar os itens contábeis que o compõem para fins de incorporação, de parte dos mesmos, na Yopar Empreendimentos e Participações Ltda."

18) No dia seguinte, 30/10/1999, a **Parmalat Participações Ltda.** aprova (fls.164) a cisão da sociedade com versão da parcela do patrimônio líquido para **Yopar Empreendimentos e Participações Ltda.** Gianni Grisendi é o único a assinar a alteração contratual (fis.167) como representante simultaneamente de todos os interessados: Parmalat SpA (78,83 % do capital), a NewCivil Ltd. (21,16%) e a própria Parmalat Participações.

19) No mesmo dia 30/10/1999, a **Yopar Empreendimentos e Participações Ltda.** aprova a incorporação de parcela do acervo líquido cindido de Parmalat Participações Ltda., no valor de R\$ 531.233.039,80 (fls.234). **Gianni Grisendi** assina (fis.238) como representante simultaneamente de Parmalat SpA (81,03% do capital), NewCivil Ltd. (18,96%), mantendo ele próprio 707 quotas e **Carlos de Souza Monteiro** outras 500 quotas.

#### **Carital e Zircônia**

20) Em 22/12/1999 (menos de dois meses depois, portanto, da cisão em favor de Yopar Empreendimentos e Participações Ltda), a Parmalat SpA e a NewCivil Ltd. cedem as quotas (fls.168) que possuem da **Parmalat Participações Ltda.** para a Carital Foods Distributors NV, sediada nas Antilhas Holandesas, no ato representada por **Antonio Sidnei dos Santos**, RG 3.377.310/SSP-SP e CPF 048.068.918-00, e por **Carlos de Souza Monteiro**, já identificado; Gianni Grisendi cede sua participação para Dancent Corporation, um P.O. Box nas Ilhas Virgens Britânicas. Na mesma data, a denominação social é alterada para **Carital Brasil Ltda.**, mantido porém o mesmíssimo CNPJ **44.764.59510001-27.**

21) Ainda em 22/12/1999, Carital Brasil Ltda. e Gianni Grisendi, únicos sócios de **Parmalat Indústria e Comércio de Laticínios Ltda.**, alteram a aludida denominação social para **Zircônia Participações Ltda.**, mantido também o mesmo CNPJ **49.647.64710001-07.** (fls.376)

22) O ANEXO 1 à presente consulta resume, tendo por base cópia dos contratos sociais e outros documentos fornecidos pelas empresas, as transformações acima referidas assim como as posteriores ocorridas até 2003 das atualmente denominadas Wishaw Trading S/A (fls.076), Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos, PPL Participações Ltda. (fls.216), Parmalat Administração e Participações do Brasil Ltda. (fis.343), e Zircônia Participações Ltda. (fls.367). No caso de Carital Brasil Ltda. (fls.119), juntamos também breve relato expedido pela Junta Comercial do Estado de São Paulo. (fls.189)

23) O exame de tais documentos indica a existência ou bem de uma administração centralizada ou bem de administrações descentralizadas porém agindo em torno de um Interesse comum, cuja finalidade última só poderia ser determinada com exatidão se fosse

possível estabelecer os destinatários finais dos muitos milhões de dólares transitados pela contabilidade das empresas do grupo em dezenas de transações, muitas das quais com início e/ou finalização fora do Brasil.

24) A existência de um grupo econômico com interesses comuns pode ser constatada também no entrosamento das diversas empresas com a Wishaw Trading S/A. Observe-se, por exemplo, conforme histórico no Anexo 1 (fls.489), como todos os sócios expedem simultaneamente de países diferentes (Brasil, Paraguai, Venezuela e Itália) cartas idênticas designando Andrea Ventura e Fábio Conti Medugno, que já ocupavam cargos de direção no Brasil, como presidente e vice-presidente, respectivamente, da Wishaw. (fls.104)

25) Conforme demonstrado no Anexo 2 à presente consulta, a Wishaw Trading funcionava como uma via de mão dupla, usada para justificar a contabilização de vultosos recursos, entrados no Brasil ou daqui saídos.

26) Relatório de auditoria externa dos demonstrativos contábeis de Wishaw Trading S/A, relativos ao período encerrado em 31/12/2001 aponta (fls.099), em sua "Nota 5 — Inversiones a Largo Prazo: El saldo del rubro Colocaciones financieras incluye el valor de Floating Rate Notes emitidas por uma empresa pertenciente ai Grupo Parmalat más los intereses devengados correspondientes, por um valor aproximado de US\$290.000.000".

27) Neste valor está incluído o principal de US\$ 220.0000.000,00, contratado em 21/08/1998, e que, convertido pela Ptax de venda em 31/12/1999, de R\$ 1,7890, totaliza R\$ 393.580.000,00, exatamente o valor do saldo credor inicial contabilizado na conta 2.02.02.01.01.003-Chase Manhattan Bank, nas folhas 101 do livro Razão 2000 da Carital Brasil Ltda. (fl s.101)

### **Interesse comum**

28) A existência do interesse comum não fica, pois, evidenciada apenas pelo rodízio das mesmas pessoas físicas como dirigentes das diversas empresas envolvidas. Cumpre observar também:

28.1) os contratos de mútuo, que freqüentemente não identificam corretamente as partes envolvidas no respectivo lançamento contábil, pois uma terceira empresa (como Wishaw Trading, Bonlat e Parmalat Capital Finance) assume os pólos ativo ou passivo da transação;

28.2) as cessões de crédito, em que uma empresa do grupo ora assume dívidas de outra ora transfere créditos a outra;

28.3) transferências bancárias entre empresas do grupo;

28.4) pagamentos efetuados por uma empresa de contas pertencentes a outra;

28.5) apropriação como despesa de gastos de responsabilidade de outra; a operação passava a ser considerada mútuo, ainda que não houvesse nenhum contrato para formalizar a dívida;

28.6) a informalidade dos contratos de mútuo: em geral uma única pessoa assina simultaneamente pelo mutuante e pelo mutuário; não consta a assinatura de testemunhas nem de qualquer registro em cartório;

28.7) a impossibilidade de comprovar o efetivo trânsito de dinheiro em relação a vários dos contratos de mútuo exibido pelos contribuintes, seja por falta das respectivas

telas PCAM seja por se tratar de transações realizadas fora do país por outras empresas do Grupo Parmalat.

29) Um resumo de tais transações está expresso no ANEXO 2 à presente consulta. Trata-se de um conta-corrente em que não são anotados pequenos acertos de contas entre parceiros, mas vultosas trocas de débitos e créditos. Em 2001, por exemplo, os negócios com vinculadas totalizaram débitos e créditos no ativo de respectivamente R\$6,2 e 5,6 bilhões; em 2002, R\$11,1 e 9,0 bilhões.

30) Vários destes lançamentos eram feitos tendo como contrapartida empresas situadas fora do Brasil, e por isto mesmo inverificáveis as respectivas contrapartidas pelo Fisco brasileiro.

31) É o caso das transações com as vinculadas ao Grupo Parmalat situadas na Colômbia, México, Uruguai, Venezuela, Argentina, China, Equador, Paraguai. E também com a Gelateria Parmalat SRL e Parmalat AC SpA, da Itália, Parmalat Finance Corp BV e Parmalat Netherlands BV, ambas sociedades de participações sediadas em Rotterdam, e Parmalat Capital Finance Limited, na República de Malta. E também com a Wishaw Trading S/A, sociedade anônima financeira de investimento (SAFI) estabelecida em Montevidéu, e Bonlat Finance Corporation, instalada na ilha Grand Cayman, e controlada pela Parmalat Capital Finance, por sua vez controlada, através de outras duas empresas, pela Parmalat SpA.

32) A informalidade de tais contratos sinaliza ou bem a inexistência efetiva das obrigações neles expressa, ou bem a íntima relação negocial entre os seus signatários ou então, em alguns casos, as duas coisas.

33) Pois é evidente que, se os contratos expressassem direitos a receber verdadeiros ou, por outra, se não representassem recursos pertencentes a uma mesma pessoa, as partes envolvidas, principalmente as localizadas no pólo ativo, certificar-se-iam estar de posse de cártulas revestidas de todas as formalidades legais, como garantia de recebimento dos valores ali transcritos.

34) Fica pois perfeitamente caracterizado uni tipo de relacionamento até mais estreito que o de uma que uma sociedade empresarial, uma vez que mesmo entre sócios é costume exigir garantias quanto a valores a receber, mormente em se tratando de quantias bilionárias."

Verifica-se portanto, que a fiscalização carrou aos autos fatos e documentos comprobatórios da existência de um grupo econômico de fato, em que estavam presentes a confusão patrimonial e o interesse comum. Esta também foi a conclusão da PFN na resposta à consulta efetuada pela fiscalização (fls. 1.400 a 1.408):

"In casu, verifica-se a partir dos fatos elementos fáticos descritos pela DEAIN uma verdadeira confusão entre as empresas do "Grupo Parmalat" fiscalizadas, aí incluindo a PARMALAT BRASIL S/A INDUSTRIA DE ALIMENTOS,` o que leva à conclusão de que **todas elas agiam numa simbiose tal, que é como se fossem uma única pessoa jurídica a atuar, caracterizando assim para dizer o mínimo uma comunhão de interesse econômico entre elas nas operações que realizaram as quais estão agora `sob fiscalização da DEAIN.**

Ou seja, a afinidade nos negócios demonstrada pelos fatos elencados, bem como identidade quanto ao escopo econômico, demonstram que, na verdade, todas as empresas em questão apresentam considerável confusão: patrimonial, de localização física, de gestão, de negócios, etc.; enquanto, por outro lado, percebe-se individualização clara na concentração de débitos fiscais em relação à empresa menos favorecida a saldá-los.

[...]

O fenômeno que se está a caracterizar aqui, por todos os elementos fáticos pormenorizadamente descritos na consulta formulada, é o de **um "grupo de fato" oriundo de empresas, que materialmente constituem uma só empresa, dada a comunhão de interesses econômicos existentes, facilmente perceptível pelas "confusões" já descritas entre patrimônio, negócios, gestão, localização física, etc.**

Na associação que se está a considerar, **a existência de diversas personalidades jurídicas é apenas mera formalidade**: visa-se a separar o patrimônio exclusivamente no que interessa — concentrar débitos em pessoas jurídicas com menos patrimônio através de inúmeras operações societárias camufladas — , enquanto que a **comunhão de interesses econômicos é flagrante.**"

A recorrente afirma não possuir qualquer vínculo societário com a Carital à época dos fatos relacionados nos autos de infração (anos-calendário de 2002 e 2003) e destaca que teria decorrido um longo intervalo temporal desde 1999, ano da extinção do vínculo entre elas, até o período objeto de autuação, motivo pelo qual seria descabida a atribuição de responsabilidade solidária. Conforme acima demonstrado, a atribuição de responsabilidade solidária à recorrente foi fundamentada na comprovação efetuada pela fiscalização de que as empresas constituíam um grupo de fato sendo, portanto, desnecessária a análise da existência de vínculo formal societário entre a autuada e a recorrente para atribuição da solidariedade. De igual forma e pelos mesmos motivos, não merecem ser acolhidas as alegações da recorrente de que o fato de possuir como objeto social a exploração da indústria e o comércio de produtos alimentícios em geral, e a Carital se dedicar à administração de bens próprios e participação em outras sociedades, demonstram a incompatibilidade entre as atividades desempenhadas pelas duas empresas e carece de sentido lógico o juízo segundo o qual a recorrente teria mantido interesse comum em atos praticados pela Carital. Uma vez demonstrado que as empresas do grupo atuavam se fossem uma só empresa, o fato de seus instrumentos constitutivos identificarem diferentes atividades sociais não tem o condão de afastar o interesse comum e a conseqüente responsabilidade solidária.

### **Do Processo de Recuperação Judicial**

Alega a recorrente que no âmbito do processo de recuperação judicial em que se encontrava, em abril/2006 foi aprovada a transferência do seu controle acionário até então detido pela Parmalat Empreendimentos e Administração Ltda à Lácteos do Brasil S/A. Defende que essa empresa não possui qualquer vínculo com seu antigo grupo controlador e que, diante do disposto nos arts. 60, parágrafo único e 141, II da Lei nº 11.101/05, a recorrente não pode ser responsabilizada solidariamente pelos créditos tributários da Carital por encontrar-se em processo de recuperação judicial.

Para análise da questão, transcrevo os citados arts. 60 e 141 da Lei nº 11.101/05:

*Art. 60. Se o plano de recuperação judicial aprovado envolver alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor, o juiz ordenará a sua realização, observado o disposto no art. 142 desta Lei.*

*Parágrafo único. O objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor,*

*inclusive as de natureza tributária, observado o disposto no § 1º do art. 141 desta Lei.*

[...]

#### *Capítulo V*

#### *DA FALÊNCIA*

[...]

*Art. 141. Na alienação conjunta ou separada de ativos, inclusive da empresa ou de suas filiais, promovida sob qualquer das modalidades de que trata este artigo:*

*I – todos os credores, observada a ordem de preferência definida no art. 83 desta Lei, sub-rogam-se no produto da realização do ativo;*

*II – o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, as derivadas da legislação do trabalho e as decorrentes de acidentes de trabalho.*

*§ 1º O disposto no inciso II do **caput** deste artigo não se aplica quando o arrematante for:*

*I – sócio da sociedade falida, ou sociedade controlada pelo falido;*

*II – parente, em linha reta ou colateral até o 4º (quarto) grau, consanguíneo ou afim, do falido ou de sócio da sociedade falida; ou*

*III – identificado como agente do falido com o objetivo de fraudar a sucessão.*

O que se extrai do art. 60, parágrafo único, da Lei nº 11.101/05 é que o adquirente das filiais e unidades produtivas isoladas do devedor não responderiam pelos créditos tributários devidos pelas filiais/unidades adquiridas. Já o art. 141, inciso II, por integrar o capítulo das falências não seria aplicável à contribuinte, que encontrava-se à época em recuperação judicial. Assim, da leitura desses dispositivos legais constata-se a inexistência de norma permissiva para que a empresa em recuperação judicial seja exonerada de seus próprios débitos tributários, tanto na condição de contribuinte como na de responsável tributário. Os únicos créditos não exigíveis da empresa em recuperação judicial seriam os relacionados no art. 5º da Lei nº 11.101/05, não fazendo parte deles os créditos de origem tributária;

*Art. 5º Não são exigíveis do devedor, na recuperação judicial ou na falência:*

*I – as obrigações a título gratuito;*

*II – as despesas que os credores fizerem para tomar parte na recuperação judicial ou na falência, salvo as custas judiciais decorrentes de litígio com o devedor.*

A recorrente alega ainda que, por força de decisão judicial válida, já transitada em julgado, não pode ser considerada responsável, a qualquer título, por qualquer obrigação atribuída a empresas terceiras, incluindo a Carital, em vista de estar em processo de recuperação judicial.

Consta do documento de fls. 608 a 613 que, em 04/10/2006, a Lácteos do Brasil S.A (atual Agord S.A) peticionou ao juízo da 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca da Capital - Fórum Central de SP, na qualidade de adquirente da Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos (recuperanda), requerendo declaração judicial no sentido de que não se constitui como sucessora de qualquer obrigação de quaisquer outras empresas terceiras. Na petição, a Lácteos do Brasil S.A informa que sociedades alheias à Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos, mas que com ela mantiveram alguma relação em período pretérito, bem como seus respectivos credores, têm se valido do expediente de fazer resvalar na recuperanda suas obrigações, as quais não compunham as obrigações da empresa adquirida e não eram de conhecimento da requerente no momento da aquisição do controle da recuperanda.

Em atendimento ao requerimento da Lácteos do Brasil S.A, em 21/11/2006, o juízo da 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca da Capital - Fórum Central de SP exarou a seguinte decisão (fls. 615 a 616):

"Isto posto, declaro, que nos termos do art. 61, "caput" e parágrafo único, da Lei nº 11.101/05, a empresa LACTEOS DO BRASIL S/A (atual denominação de Agord S/A) não se constitui como sucessora de **qualquer obrigação**, de quaisquer outras empresas terceiras, que tiveram como origem a unidades por ela adquiridas, com ou sem a manutenção da marca Parnalat, eis que se constitui em outra empresa."

Com o objetivo de esclarecer contradição apontada entre a decisão e seus fundamentos, a Lácteos do Brasil S.A apresentou embargos de declaração (fls. 617 a 619), para que fosse alterada a declaração de não sucessão da Lácteos do Brasil S/A para a Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos. Os embargos foram, em 11/12/2006, assim acolhidos (fls. 621 a 622):

"Acolho os embargos de declaração, especificando que decisão embargada ao acolher o pedido, teve por finalidade declarar que a LÁCTEOS e as unidades que adquiriu não são sucessoras, da vendedora, de quaisquer ônus decorrentes qualquer obrigação, nos termos do art. 61, "caput" e parágrafo único, da Lei nº 11.101/05 e evidentemente que não dela mesma."

Importante ressaltar que, diversamente do alegado pela recorrente, os créditos tributários objeto do presente processo não estão acobertados pela decisão judicial acima transcrita, porque não têm como origem a sucessão de obrigações da vendedora, nos termos do art. 60, caput e parágrafo único, da Lei nº 11.101/05. A recuperação judicial teve início apenas no ano de 2006, entretanto, os fatos geradores objeto do presente processo ocorreram nos anos de 2002 e 2003, quando a Parmalat Brasil S/A Indústria e Comércio já integrava o grupo de fato e era responsável solidária pelos débitos da Carital.

Também nesse sentido, a decisão do agravo de instrumento nº 0028935-45.2011.4.03.0000/SP, em 16/08/2012, da 6ª Turma do TRF/3ª Região. A recorrente foi incluída no polo passivo da execução fiscal nº 0026522-79-2007.4.03.6182, na qualidade de responsável tributária, por ser componente do mesmo grupo econômico da executada original Carital. Em decisão proferida pela 5ª Vara de Execuções Fiscais em SP, a recorrente teve rejeitada sua exceção de pré-executividade. No agravo interposto em que pleiteou a suspensão desta decisão, a recorrente alegou, dentre outras questões, a existência de decisão proferida pelo Juízo da recuperação judicial, que manifestou-se, inequivocamente, por não se poder atribuir à agravante responsabilidade tributária por sucessão em relação às empresas Carital e Zircônia, entretanto, o pedido da recorrente foi rejeitado, conforme acórdão assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A inclusão da parte excipiente no pólo passivo da demanda decorre do reconhecimento judicial da existência de reestruturação societária e formação de grupo econômico entre as empresas, voltado à confusão patrimonial e à frustração do pagamento de credores.
2. Nos termos do artigo 187 do CTN, não é a cobrança judicial do crédito tributário sujeita à habilitação na recuperação judicial. No direito positivo, inexistente regra de competência que determine o processamento da execução fiscal ou de seus incidentes perante o Juízo onde se processa a recuperação judicial.
3. A alienação do controle acionário da pessoa jurídica em recuperação judicial não enseja a incidência da proteção conferida pelos artigos 133, 1º, inciso II do CTN e 60, parágrafo único, da Lei n.º 11.101/05.
4. Entender de modo contrário importaria em criação de benefício fiscal, sem prévia autorização legislativa, em clara afronta ao disposto no artigo 97, inciso VI, do Código Tributário Nacional. Sequer por analogia admite-se a extensão pleiteada pela parte executada (artigo 111, do Código Tributário Nacional).
5. A aceitação da pretensão da parte executada ensejaria contrariedade ao intuito das normas jurídicas sob análise, que é oferecer proteção ao adquirente da filial ou unidade isolada e não ao próprio alienante.
6. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### **Da aplicação do art. 124, I, do CTN**

No recurso apresentado a recorrente aponta a vagueza da expressão “interesse comum” e os riscos de sua demasiada aplicação, a qual coloca em situação de igualdade no pólo passivo da obrigação tributária, quaisquer pessoas que tenham interesse na situação de fato, subvertendo, por completo, os mais basilares princípios do Direito Tributário. Em seguida, transcreve doutrina sobre a matéria e conclui que para um terceiro ser eleito à condição de responsável solidário, além de estar relacionado ao fato gerador, a pessoa física ou jurídica deve figurar numa relação direta e imediata com o contribuinte ou responsável tributário, estando ambos, terceiro e contribuinte do mesmo lado da relação que é pano de fundo da exação fiscal.

Sobre o alcance da expressão interesse comum, importante destacar trecho da resposta à consulta formulada pela fiscalização à PFN, onde consta que *"o campo de aplicabilidade dessa regra é vasto, devendo ser ele aferido casuisticamente, pois o legislador ao aludir a "interesse comum" cuidou de não o restringir, permitindo que a sua identificação seja feita no caso concreto de forma bastante livre, eis que vale aqui invocar a regra de hermenêutica segundo a qual é defeso ao aplicador da norma legal restringir-lhe o alcance se o Legislador assim não o fez."*

Dessa forma, o interesse comum é a situação de fato, a ser examinada em cada caso concreto não se exigindo, necessariamente, que o terceiro e o contribuinte estejam do mesmo lado da relação, bem assim, que o benefício obtido decorra diretamente da situação que ensejou a

cobrança dos tributos. Nesse sentido, Maria Rita Ferragut, in "Responsabilidade Tributária e o Código Civil de 2002", Editora Noeses, São Paulo, 2013, pág. 80:

"O art. 124, I e II, do CTN, adota dois critérios para estabelecer o vínculo de solidariedade passiva entre os devedores: (i) interesse comum na situação que constitua o fato jurídico tributário; e (ii) designação expressa em lei.

Iniciemos com o interesse comum. Muito embora o direito positivo não tenha elucidado o conteúdo semântico desse critério, entendemos como sendo a ausência de interesses jurídicos opostos na situação que constitua o fato jurídico tributário, somada ao proveito conjunto dessa situação.

Não é necessário que os sujeitos passivos encontrem-se no mesmo polo da relação jurídica de direito privado, para que se obriguem mutuamente pelo pagamento da dívida tributária (tal como ocorre com o alienante do imóvel, que deseja vendê-lo, e do adquirente, que pretende comprá-lo)."

A recorrente defende a inaplicabilidade do art. 124, I, do CTN ao caso concreto sob o fundamento de que em nenhum momento a recorrente participou dos fatos descritos nos autos de infração, nem tampouco auferiu benefício econômico que ensejou a lavratura dos autos de infração. Aduz que todas as operações e todo o benefício econômico delas decorrente, se alguma houve, atinem unicamente à Carital.

Ao contrário do alegado pela recorrente, da análise dos fatos narrados no Termo de Verificação e Constatação, bem assim, da resposta apresentada pela PFN à consulta da fiscalização, é possível identificar a participação da recorrente e demais empresas do grupo nas inúmeras alterações societárias efetuadas na reorganização societária implementada, que tiveram como escopo a concentração de débitos nas pessoas jurídicas com menos patrimônio.

Neste ponto, vale ressaltar o trecho da correspondência encaminhada pelo gerente executivo jurídico da Parmalat, Sr. Paulo Carvalho Engler Pinto Júnior, em 23/09/2003, à recorrente (fls. 884 a 891), onde é feito relato do real motivo da reestruturação societária, qual seja, isolar as contingências nas empresas Carital e Zircônia, desonerando a Parmalat das nefastas consequências judiciais e financeiras:

" Devido à reestruturação societária havida no Grupo Parmalat instalado no Brasil nos anos de 1997/98, onde através de conferência de bens foi criada a "Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos ", sendo, ainda, criadas as empresas "Carital Brasil Ltda" (antiga denominação: "Parmalat Participações Ltda" e "Parmalat Brasil Administração e Participações Ltda"), e, a "Zircônia Participações Ltda." (antiga denominação: "Parmalat Indústria e Comércio de Laticínios Ltda" e "Yolat Indústria e Comércio de Laticínios Ltda'), **com intuito de isolar contingências nestas empresas desonerando a "Parmalat" das nefastas conseqüências judiciais e financeiras, todavia, tal estratégia não funcionou a contento devido à fragilidade do planejamento que sustentara a operação.**

Tal evento jurídico não se cercou das devidas cautelas legais e nem se utilizou da melhor técnica jurídica, de tal sorte que os CNPJ's (cadastro nacional da pessoa jurídica da Secretaria da Receita Federal) mantiveram-se os mesmos, e, as inscrições estaduais perante as Secretarias Estaduais de Fazenda não foram alteradas migrando para a nova empresa então constituída - Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos. Aludida falta de cuidado com o planejamento societário, ensejou na transferência de responsabilidade perante órgãos públicos e de terceiros, daquelas empresas antigas para a nova, posto que, sequer houve o cuidado de se abrir novas empresas e utilizar diferentes sócios, a

**simulação societária estava não somente configurada como estampada aos olhos de todos, pois, basta uma certidão da junta comercial que aparecem juntamente com os nomes de "Carital" e "Zircônia" as antigas denominações da "Parmalat".** Tal situação tem penalizado sobremaneira a "Parmalat", pois, as decisões judiciais têm executados seus títulos contra a "Parmalat" deixando de lado a "Carital" e a "Zircônia", tendo em vista estas possuem diminuto patrimônio e nenhuma liquidez, associado a configuração do ardil montado para tentar transparecer que as dívidas do passado hoje encontram sob nova responsabilidade." (grifei)

Alega também a recorrente, que a solidariedade passiva seria incompatível com os autos de infração ora combatidos. Primeiro por ter pretendido atribuir à recorrente responsabilidade genérica por débitos da Carital, sem demonstrar a existência do suposto vínculo direto e imediato da recorrente com relação a fatos e condutas específicas, o que não encontra respaldo legal. Segundo, porque as acusações formuladas pela fiscalização contra a Carital (omissão de receitas e glosa de despesas deduzidas), é inconciliável com a relação direta legalmente exigida para a aplicação do art. 124, I do CTN.

Equivoca-se a recorrente ao efetuar tais afirmações. Conforme já demonstrado, a expressão "interesse comum" não pode ser restringida pelo intérprete como pretende a recorrente. Comprovado nos autos que as empresas agiam numa simbiose, como se fossem uma só pessoa jurídica a atuar, com verdadeira confusão patrimonial, de localização física e de gestão, e individualização de débitos para as empresas com menor patrimônio, restou caracterizada a existência de um grupo de fato, com flagrante comunhão de interesses.

Aliás, este também foi o entendimento da decisão proferida em 17/12/2015, nos autos do processo de execução fiscal nº 0004406-79.2007.4.03.6182, em trâmite junto à 5ª Vara Federal de SP, que determinou o prosseguimento da execução fiscal contra a recorrente, na condição de responsável solidária, por débitos originalmente da Carital:

"[...]

A esse respeito, restou demonstrado à exaustão que a executada Carital Brasil Ltda. pertence ao Grupo Parmalat, cuja complexa reestruturação societária acabou por esvaziar seu patrimônio e frustrar o cumprimento das suas obrigações para com o Fisco. A complexidade da alegada reestruturação do Grupo Parmalat foi bem demonstrada nos organogramas apresentados pela exequente, às fls. 29/54 e 1119/1139, bem como analisada criteriosamente na decisão de fls. 876/899, que reconheceu a responsabilidade baseada em elementos indicativos da existência de grupo de empresas ligadas umbilicalmente por sócios comuns, atividades similares e patrimônio vertido para o interesse de todos.

[...]

Diante do exposto, e não subsistindo a causa que suspendeu o curso do processo executivo, determino seu prosseguimento, em face da executada e das empresas Padma Indústria de Alimentos S/A (atual denominação da Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos), Lacteos do Brasil S/A e Laep Investimentos Ltda."

Relativamente às alegações de que o acórdão da DRJ/SPO I atribuiu responsabilidade solidária à recorrente contrariando o pacífico posicionamento deste órgão julgador, não assiste razão à recorrente. Em recente decisão proferida no Acórdão nº 1401.002.223, pela 4ª Câmara/ 2ª Turma Ordinária do CARF, em 05/07/2016, no julgamento do recurso voluntário interposto pela própria recorrente, na condição de responsável solidária por créditos tributários da

Zircônia Participações Ltda, em situação bastante semelhante ao presente processo, foi negado provimento ao recurso voluntário da recorrente, para reconhecer a procedência da solidariedade atribuída pela fiscalização, face à constatação de que as empresa tinham interesse comum e atuavam como única pessoa jurídica, nos termos dos acórdão assim ementado:

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2002, 2003

AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO CONTRIBUINTE. PRECLUSÃO.

Verificado que o contribuinte, regularmente cientificado da autuação, não apresentou qualquer impugnação, resta caracterizada a preclusão temporal do seu direito de impugnar/ recorrer na esfera administrativa.

EMPRESAS QUE MATERIALMENTE ATUAM COMO UMA ÚNICA PESSOA JURÍDICA. INTERESSE COMUM. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Restando evidenciado que o contribuinte e a Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos materialmente constituíam uma só empresa, exsurge evidente o interesse comum desta última nos fatos jurídicos tributários realizados pela primeira, sendo tal situação suficiente para configurar a responsabilidade solidária da Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos pelos débitos tributários apurados no contribuinte, em decorrência da aplicação da norma veiculada no art. 124, I do CTN.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ATRIBUÍDA A EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. IRRELEVÂNCIA DA ALIENAÇÃO JUDICIAL DO SEU CONTROLE OU DE SUAS FILIAIS OU UNIDADES PRODUTIVAS PARA FINS DA SUA PRÓPRIA RESPONSABILIZAÇÃO EM ÂMBITO FISCAL.

O fato da empresa encontrar-se em processo de recuperação judicial não é suficiente para afastar a responsabilidade tributária que recai sobre seu patrimônio. Ademais, a alienação judicial do controle desta empresa, de suas filiais ou de suas unidades produtivas, também é irrelevante para afastar a responsabilidade tributária da própria empresa em recuperação judicial, ainda que reste afastada a responsabilidade do adquirente das filiais ou unidades produtivas pelos débitos tributários relativos à "atividade empresarial" adquirida.

MULTA DE OFÍCIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Restando comprovado que o contribuinte e a Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos materialmente constituíam uma só empresa, é evidente que a última não é responsável tributária por sucessão dos débitos apurados na primeira, pois sua responsabilidade decorre do interesse comum nos fatos jurídicos tributários praticados pelo contribuinte. Logo, ambos devem responder pela multa de ofício lançada, que foi agravada por conduta omissiva que pode ser imputada às duas empresas.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO CSLL LANÇAMENTO REFLEXO. MESMOS EVENTOS. DECORRÊNCIA.

A ocorrência de eventos que representam, ao mesmo tempo, fatos geradores de vários tributos impõe a constituição dos respectivos créditos tributários, sendo que a decisão quanto à ocorrência desses eventos repercute na decisão de todos os tributos a eles vinculados. Assim, o decidido em relação ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica IRPJ aplica-se à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido CSLL.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

A autuação lavrada em conformidade com todos os requisitos formais previstos na legislação, e cujo teor permite ao sujeito passivo oferecer impugnação

fundamentada e completa, evidentemente não caracteriza situação de cerceamento ao direito de defesa. "

Alega a recorrente que seriam dois os elementos caracterizadores de uma sociedade de fato: o desenvolvimento de atividades a partir da contribuição comum de bens e serviços pelas sociedades, nos termos do art. 981 do Código Civil e a partilha dos resultados obtidos. Acrescenta que por possuírem objetos sociais distintos, bem como, seus negócios serem desenvolvidos de forma autônoma e independente, não conduz à conclusão de que todas configuram materialmente uma só empresa. Igualmente, não há que se falar em partilha de resultados, visto que não há como se estabelecer comunicação entre a glosa de despesas ou a omissão de receitas e a renda auferida pela recorrente.

Conforme já demonstrado, a caracterização do grupo de fato foi feita com base nos fatos narrados no Termo de Verificação e Constatação, bem assim, na resposta da PFN que concluiu pela existência de grupo de fato, oriundo de empresas que materialmente se constituíam em uma só empresa, dada a comunhão de interesses econômicos existentes, claramente perceptível pela confusão patrimonial, de gestão e localização física. O fato da recorrente ter por objeto a exploração da indústria e comércio e da Carital se dedicar à administração de bens próprios não se constitui em óbice para que as duas empresas atuem em conjunto e comunguem dos mesmos interesses econômicos do grupo. Já com relação à mencionada partilha de resultados, o fato da reorganização societária ter concentrado os débitos fiscais nas empresas menos favorecidas a saldá-los, no caso a Carital, além de blindar as demais empresas do grupo, dentre elas a recorrente, demonstra que os acréscimos patrimoniais foram vertidos para o interesse de todos.

A recorrente alega, reiteradas vezes em seu recurso que à época dos fatos sequer pertencia ao grupo societário da Carital, motivo pelo qual inexistiria interesse comum hábil a ensejar a responsabilização solidária pelos créditos tributários do presente processo. A despeito da recorrente afirmar que os sócios da Carital, a Carital Foods Distributors NV, sediada nas Antilhas Holandesas e a Dancent Corporation, um P.O. Box nas Ilhas Virgens Britânicas, não possuíam qualquer ligação com os antigos sócios da recorrente, a alegada ausência de vínculo formal não tem o condão de afastar a responsabilidade solidária da recorrente, que decorre de fatos apurados pela fiscalização caracterizadores do interesse comum, da confusão patrimonial e da existência de grupo de fato.

A recorrente opõe-se à utilização dos documentos entregues à fiscalização pelo Sr. Francisco Mugioli como prova da responsabilidade solidária da recorrente por débitos da Carital. Afirma que nada provam pois diversos desses documentos, dentre eles a ata da assembléia geral extraordinária da Lacesa S/A Indústria de Alimentos, datada de 21/11/1997, são de data anterior ao período objeto dos autos de infração. Pelos mesmos motivos seriam também imprestáveis os documentos de letras (b), (c), (g), (h) e (i) relacionados na fls. 10 do Termo de Verificação e Constatação (fls. 357 a 370).

A ata da assembléia extraordinária datada de 21/11/1997, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal e Constatação, demonstra que os bens da então Zircônia Participações (ex-Parmalat Brasil S/A Indústria e Comércio de Laticínios Ltda), empresa controlada pela Carital, foram transferidos para a recorrente, Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos (ex-Lacesa S/A Indústria de Alimentos), como parte do plano de reestruturação societária das empresas Parmalat. Referida alteração corrobora a conclusão da consulta efetuada à PFN, a qual foi anexada ao auto de infração, de que as inúmeras operações societárias camufladas objetivavam a concentração dos débitos em pessoas jurídicas com menos patrimônio. Desta forma, o fato da reestruturação ter se iniciado em 1997, anteriormente aos fatos geradores apurados em 2002 e 2003, não afasta a

responsabilidade solidária da recorrente que, conjuntamente com as demais empresas do grupo, participou da formação do grupo de fato, com confusão patrimonial e isolamento das contingências em algumas empresas do grupo, dentre elas a Carital. De igual forma, os documentos de letras (b), (c), (g), (h) e (i) mencionados pela recorrente se prestam à comprovação da existência de grupo de fato da qual a recorrente participa, sendo irrelevante que tenham sido praticados anteriormente à ocorrência dos fatos geradores pois já caracterizada a solidariedade.

Com relação ao documento apontado sobre a letra (e), na fls. 11 do Termo de Verificação e Constatação (fls. 357 a 370), afirma que por tratar-se de documento alusivo a processo judicial em que a recorrente teria sido condenada a prestar garantia à Spam Representações Ltda, empresa controlada pela Carital, não produz qualquer prova quanto à suposta responsabilidade solidária da recorrente relativamente aos débitos discutidos nestes autos. Da mesma forma, entende que os documentos apontados nas letras (f), (d) e (j) não trazem qualquer evidência da relação direta e imediata da recorrente com a prática dos supostos fatos geradores descritos nos autos de infração.

De fato, a prestação de garantia à empresa controlada pela Carital não produz prova da direta da responsabilidade da recorrente quanto às infrações apuradas nos autos de infração discutidos nos autos, entretanto, prestam-se a comprovar a existência de grupo de fato com interesses comuns, pois revelam a confusão patrimonial existente entre as empresas do grupo, onde a obrigação da empresa coligada à Carital foi paga pela recorrente. Da mesma maneira, os demais documentos apontados (f), (d) e (j) corroboram a existência de grupo de fato com interesses comuns, motivo pelo qual foi atribuída a responsabilidade solidária à recorrente.

Com relação ao documento (k) menciona o completo descabimento de sua utilização no presente caso, isto porque além de tratar-se de demanda trabalhista com dispositivos normativos distintos e peculiaridades próprias do Direito do Trabalho, a mesma foi julgada improcedente pela 88ª Vara do Trabalho de SP, conforme decisão de 03/05/2007. Tendo em vista que este não foi o único documento utilizado pela fiscalização para inclusão da recorrente no polo passivo, o fato da demanda ter sido julgada improcedente não é suficiente para afastar a responsabilidade da recorrente.

A recorrente questiona a decisão recorrida que manteve a sua responsabilidade solidária sob o argumento de que haveria coincidência de dirigentes ocupando cargos na Carital e nela própria. Alega que essa coincidência de dirigentes não indica a existência de interesse comum nos fatos tributáveis indicados na autuação e que o Fisco deveria ter verificado a participação do Sr. Carlos de Souza Monteiro nos fatos descritos e, se fosse o caso, verificar a aplicação do art. 135 do CTN contra tal pessoa, caso ficasse comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei ou contrato social.

De fato, a coincidência de administradores, revezando-se no comando das empresas do grupo, não indica a existência de direto interesse comum nos fatos tributáveis. Por outro lado, revela a confusão de gestão nas empresas do grupo, um dos elementos caracterizadores da existência de grupo de fato com interesses comuns, motivo pelo qual foi atribuída a responsabilidade solidária da recorrente. Relativamente à investigação da participação dos dirigentes nos fatos descritos, esta seria uma linha a ser seguida pela fiscalização, entretanto, tal possibilidade não invalida os demais procedimentos por ela adotados e que culminaram na atribuição da solidariedade à recorrente.

Também não merece ser acolhida a alegação da recorrente de que a resposta fornecida pela Procuradoria da Fazenda Nacional não se presta a fundamentar a responsabilização solidária da recorrente no presente caso, pois o escopo ao qual se prestaria o seu pronunciamento

seria o interesse comum entre várias empresas na realização de operações econômicas (remessas de recursos ao estrangeiro). Ora, uma vez caracterizada a existência do grupo de fato com interesses comuns, o parecer aplica-se a quaisquer infrações apuradas não só na Carital, como nas demais empresas do grupo.

Diante de todo o exposto, por ter sido comprovado nos autos a existência de grupo de fato, com confusão patrimonial, de localização física e de gestão, decorrentes de reestruturação societária implementada com o objetivo de concentrar débitos fiscais em empresas menos favorecidas a saldá-los, restou caracterizado o interesse comum das empresas do grupo, dentre elas a recorrente, motivo pelo qual conclui-se pela procedência da atribuição da responsabilidade solidária, nos termos do art. 124, I, do CTN.

## DAS MULTAS DE OFÍCIO

Ainda que se entendam procedentes as pretensões da fiscalização no sentido de trazer a recorrente à condição de responsável solidária, alega a recorrente que jamais poderia também responder pelas multas aplicadas à Carital, em respeito ao princípio da pessoalidade da pena.

Nos termos do art. 128 do CTN, o responsável solidário responde pela totalidade do crédito tributário:

*Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação.*

O crédito tributário é a obrigação tributária quantificada pelo Fisco e constituída pelo lançamento, nos termos do art. 142 do CTN, estando nele incluídos o tributo, os juros de mora e as multas de ofício aplicadas:

*Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

Dessa forma, não merecem ser acolhidas as alegações da recorrente que, em respeito ao princípio da pessoalidade da pena, não poderia responder pelas multas aplicadas à Carital.

Assim tem sido a jurisprudência deste Colegiado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO II

Período de apuração: 27/02/1999 a 12/05/2000

MULTA QUALIFICADA. AGRAVAMENTO. EXIGÊNCIA DE CONDUTA DO SUJEITO PASSIVO.

O responsável solidário responde pela totalidade do crédito tributário lançado, incluídos, portanto, o tributo, as multas e os juros de mora, nos termos do art. 128 do CTN.

É impossível a redução da multa de ofício aplicada apenas para o responsável solidário.

*(Acórdão 9303-004.643, de 15/02/2017)*

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário para manter a responsabilidade solidária da recorrente pelas multas objeto da presente autuação.

## DOS JUROS SELIC

A recorrente refuta a fixação dos juros moratórios com base na taxa Selic, em vista da violação aos princípios da estrita legalidade, da indelegabilidade de competência e da segurança jurídica, além da disposição contida no art. 161, § 1º do CTN.

O pleito da recorrente não encontra amparo legal pois contraria expressamente o disposto no art. 13 da Lei nº 9.065/95, que estabelece a incidência de juros Selic sobre os tributos e contribuições arrecadados pela RFB recolhidos em atraso:

*Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente. Produção de efeito (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)*

Além disso, a matéria encontra-se pacificada no CARF tendo sido inclusive objeto da Súmula nº 4, de observância obrigatória pelos julgadores administrativos, por força do art. 72 do Anexo II da Portaria MF nº 343/2015 (RICARF):

Súmula CARF nº 4

“A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais”.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário para manter a incidência de juros de mora Selic sobre os tributos devidos.

## DOS JUROS SOBRE MULTA

Questiona também a recorrente a legalidade da incidência de juros Selic sobre a parcela da multa, conforme identificado na cobrança após a decisão de primeira instância, em flagrante descumprimento às determinações do art. 61 da Lei nº 9.430/96

O art. 113 § 1º do Código Tributário Nacional, ao definir o que seria a obrigação tributária principal, assim estabeleceu:

*Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.*

*§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.*

A obrigação tributária principal consiste na obrigação de "dar" uma importância em moeda, diferentemente das obrigações acessórias que tem por objeto as prestações positivas (fazer) ou negativas (deixar de fazer) determinado ato. Do comando legal acima transcrito infere-se que a obrigação tributária principal engloba tanto o pagamento do tributo quanto a penalidade pecuniária, no caso, a multa de ofício.

Ao afirmar que a obrigação tributária principal extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente verifica-se que ambas são faces de uma mesma relação jurídica. O crédito tributário é a obrigação tributária quantificada pelo Fisco e constituída pelo lançamento, nos termos do art. 142 do CTN:

*Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

Nesse mesmo sentido, o art. 139 do Código Tributário Nacional, assim dispõe:

*Art. 139. O crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta.*

Em seguida, o art. 161 do Código Tributário Nacional determina:

*Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.*

*§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.*

O crédito tributário constituído nos lançamentos de ofício incluem o tributo, bem assim, as multas e, quando não pagos no vencimento sujeitam-se aos juros de mora. O parágrafo primeiro estabeleceu ainda que referidos juros são calculados à taxa de 1% ao mês nos casos em que a lei não dispuser de modo diverso.

Ocorre que o art. 61 da Lei nº 9.430/96 estabeleceu que os débitos com a União, quando decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 01/01/1997, estão sujeitos aos juros Selic quando não pagos nos prazos previstos:

*Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos*

*de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)*

*§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.*

*§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.*

*§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento. (Vide Medida Provisória nº 1.725, de 1998) (Vide Lei nº 9.716, de 1998)*

Os débitos a que se referem a Lei nº 9.430/96 correspondem ao crédito tributário objeto do art. 161 do Código Tributário Nacional, visto sob a ótica do sujeito passivo. Conforme acima demonstrado, o crédito tributário compreende os tributos, bem assim, as multas previstas no art. 44 da Lei nº 9.430/96.

A jurisprudência deste Conselho é majoritária a favor da incidência dos juros Selic sobre a multa de ofício:

*JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE A MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC.*

*A obrigação tributária principal surge com a ocorrência do fato gerador e tem por objeto tanto o pagamento do tributo como a penalidade pecuniária decorrente do seu não pagamento, incluindo a multa de ofício proporcional. O crédito tributário corresponde a toda a obrigação tributária principal, incluindo a multa de ofício proporcional, sobre o qual, assim, devem incidir os juros de mora à taxa Selic.*

*(Acórdão nº 1301-001.976, Sessão de 05/04/2016)*

*JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO.*

*É escorreita a cobrança de juros, calculados à taxa Selic, sobre multa de ofício, nos termos do §3º do art. 61 da Lei nº 9.430/96.*

*(Acórdão nº 1302-000.959, Sessão de 07/08/2012)*

*JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO.*

*A obrigação tributária principal compreende tributo e multa de ofício proporcional. Sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora, devidos à taxa Selic.*

*(Acórdão nº 9101-00.539, Sessão de 11/03/2010)*

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário e manter a incidência de juros de mora Selic sobre as multas objeto do presente lançamento de ofício.

Processo nº 16561.000080/2007-62  
Acórdão n.º **1301-002.418**

**S1-C3T1**  
Fl. 1.448

---

**Conclusão**

Em face de todo o exposto, voto por dar negar provimento ao recurso voluntário da responsável solidária Parmalat Brasil S/A Indústria de Alimentos – CNPJ: 89.940.878/0001-10.

(Assinado Digitalmente)

Milene de Araújo Macedo